

Aktenzeichen: 8 AZR 207/95
Bundesarbeitsgericht 8. Senat

Urteil vom 23. Januar 1997
- 8 AZR 207/95 -

I. Arbeitsgericht
Senftenberg

Urteil vom 23. September 1994
- 1 Ca 634/94 -

II. Landesarbeitsgericht
Brandenburg

Urteil vom 17. Februar 1995
- 2 Sa 750/94 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Nein

Entscheidungsstichwort:

Abberufung eines Bürgermeisters

Gesetz:

Gesetz über die Selbstverwaltung der Gemeinden und Landkreise in der DDR (Kommunalverfassung) vom 17. Mai 1990 (GBl. I S. 255) §§ 22, 27, 30, 103; Gesetz über die örtlichen Volksvertretungen in der Deutschen Demokratischen Republik (GÖV) vom 4. Juli 1985 (GBl. I S. 213) §§ 7 Abs. 1 Buchst. f, 62; Gesetz zur vorläufigen Regelung des Beamtenrechts im Land Brandenburg vom 8. August 1991 (GVBl. S. 372) § 3; AGB-DDR §§ 38 Abs. 2, 51, 62 ff., 66; Einigungsvertrag Anlage II Kapitel II Sachgebiet B Abschnitt I, Anlage II Kapitel VIII Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Buchst. c; Vorläufiges Thüringer Hochschulgesetz vom 14. Mai 1991 (GVBl. S. 79) § 52; ArbGG §§ 48 Abs. 1, 65, 73 Abs. 2; GVG § 17a

Leitsätze:

1. Bürgermeister, die nach § 27 des Gesetzes über die Selbstverwaltung der Gemeinden und Landkreise in der DDR vom 17. Mai 1990 (KommVerfG 1990) in ihr Amt gewählt wurden, stehen jedenfalls ab dem 3. Oktober 1990 in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Gemeinde.
2. Dieses Dienstverhältnis kann auch nach dem 31. Dezember 1991 (Außerkräfttreten der §§ 62 ff. AGB-DDR über die Abberufung eines Arbeitnehmers) gem. § 30 KommVerfG 1990 durch Abberufung beendet werden. Eine Kündigung ist daneben weder notwendig noch möglich (im Anschluß an das Senatsurteil vom 18. Mai 1995 - 8 AZR 963/93 - AP Nr. 1 zu § 66 AGB-DDR).
3. Die Wirksamkeit einer solchen Abberufung richtet sich allein nach Kommunalverfassungs- und Verwaltungsrecht.



8 AZR 207/95

2 Sa 750/94 Brandenburg

Verkündet am
23. Januar 1997

Zeuner,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 23. Januar 1997 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ascheid, die Richter Dr. Wittek und Dr. Mikosch sowie die ehrenamtlichen Richter Plenge und Hannig für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

- 2 -

Landesarbeitsgerichts Brandenburg vom 17. Februar
1995 - 2 Sa 750/94 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten der Revision zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Die Parteien streiten in der Revisionsinstanz noch darüber,
ob dem Kläger Dienstbezüge als Bürgermeister unter dem Gesichtspunkt des Annahmeverzugs zustehen.

Der Kläger war Bürgermeister der Beklagten. Die Stadtverordnetenversammlung hatte ihn am 30. Mai 1990 für die Wahlperiode 1990 - 1994 mit der nach § 27 Abs. 2 des Gesetzes über die Selbstverwaltung der Gemeinden und Landkreise in der DDR vom 17. Mai 1990 (GBl. I S. 255, nach seinem § 103 in Kraft getreten am 17. Mai 1990, künftig: KommVerfG 1990) erforderlichen Mehrheit zum Bürgermeister gewählt. Unter dem 31. Mai 1990/1. Juni 1990 unterzeichneten die Parteien sowie ein Vertreter des VEB Schwermaschinenbau L einen "Überleitungsvertrag". Darin wurde der zwischen diesem Werk und dem Kläger bestehende Arbeitsvertrag zum 31. Mai 1990 aufgelöst. Es heißt dort weiter:

"Grund: Übernahme der Funktion Bürgermeister
Herr H beginnt am 1.6.90 die Tätigkeit als
Bürgermeister im Rat der Stadt L mit nachstehender Arbeitsaufgabe: alle im Verantwortungsbereich des Bürgermeisters anfallenden Arbeitsaufgaben."

Am 26. August 1992 beschloß die Stadtverordnetenversammlung in Anwesenheit des Klägers mit 26 Ja-Stimmen der 37 Abgeordneten,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 3 -

den Kläger als Bürgermeister gemäß § 30 KommVerfG 1990 abzuverufen. Im Sitzungsprotokoll heißt es dazu:

"Abstimmung: mit 26 Ja-Stimmen, 1 Gegenstimme, 3 Stimmenthaltungen ist Herr H mit sofortiger Wirkung abgewählt worden. Damit ist auch das Arbeitsrechtsverhältnis zwischen ihm und der Stadt L erloschen."

Mit Schreiben vom 26. August 1992 teilte das Präsidium der Stadtverordnetenversammlung dem Kläger mit, dessen Dienstverhältnis mit der Stadt L sei durch Beschluß der Stadtverordnetenversammlung mit sofortiger Wirkung beendet. Der gegen diesen Beschluß gerichtete Widerspruch des Klägers wurde in der Stadtverordnetenversammlung vom 21. Oktober 1992 mit 24 Stimmen zurückgewiesen. Zu dieser Zeit bestand die Versammlung nur noch aus 36 Stadtverordneten.

Eine Berufung des Klägers in das Beamtenverhältnis auf Zeit nach § 3 Abs. 1 und 2 des Gesetzes zur vorläufigen Regelung des Beamtenrechts im Land Brandenburg vom 8. August 1991 (GVBl. S. 372) war vor seiner Abwahl nicht erfolgt.

Mit der am 10. Februar 1993 beim Verwaltungsgericht eingereichten Klage hat der Kläger die Auffassung vertreten, seine Abberufung sei unwirksam gewesen. Unabhängig davon habe sein Arbeitsverhältnis zur Beklagten aufgrund des Überleitungsvertrages fortbestanden. Dieses habe nur gekündigt werden können. Eine Kündigung sei aber nicht ausgesprochen worden. Die Beklagte schulde



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- 4 -

deshalb für August 1992 bis Dezember 1993 Zahlung der Dienstbezüge unter Anrechnung geleisteter Teilzahlungen und anderweitiger Einkünfte aus Annahmeverzug.

Das Verwaltungsgericht hat den Rechtsstreit an das Arbeitsgericht verwiesen. Hier hat der Kläger zuletzt, soweit in der Revisionsinstanz noch von Bedeutung, beantragt

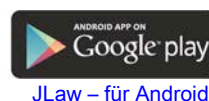
die Beklagte zu verurteilen, 57.576,24 DM brutto abzüglich bereits gezahlter 28.787,70 DM netto nebst 4 % Zinsen aus dem sich ergebenden Nettobetrag seit 16. Dezember 1993 an den Kläger zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Sie vertritt die Auffassung, mit dem Kläger habe allein ein Wahlarbeitsrechtsverhältnis bestanden, das mit der Abwahl beendet worden sei. Ein vertraglich begründetes Arbeitsverhältnis habe daneben nicht bestanden und habe auch nicht durch Überleitungsvertrag begründet werden können. Im übrigen sei das Schreiben des Präsidiums der Stadtverordnetenversammlung vom 26. August 1992 als Kündigung zu werten, die vom Kläger nicht angegriffen worden sei.

Das Arbeitsgericht hat der Klage stattgegeben. Das Landesarbeitsgericht hat sie abgewiesen. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision begehrt der Kläger die Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Verwaltungsgericht, hilfsweise die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Revision ist nicht begründet.

A. Eine Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Verwaltungsgericht kommt nicht in Betracht. Nach § 73 Abs. 2 ArbGG in Verb. mit § 65 ArbGG und nach § 17 a Abs. 5 GVG kann die Frage des zulässigen Rechtswegs vom Bundesarbeitsgericht innerhalb der Revision gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts nicht geprüft werden. Das Prüfungsverbot gilt unabhängig davon, ob der Revisionskläger einen Rechtsfehler insoweit rügt. Entgegen der Auffassung der Revision ist auch unerheblich, daß die Vorinstanzen die Zulässigkeit des Rechtswegs nicht selbst ausdrücklich bejaht haben. Die Revision übersieht bereits, daß das zunächst angerufene Verwaltungsgericht den Verwaltungsrechtsweg durch rechtskräftigen Beschluß vom 9. Juli 1993 für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das Arbeitsgericht verwiesen hat. Rechtskräftige Verweisungsbeschlüsse sind für das Gericht, an das der Rechtsstreit verwiesen worden ist, bindend. Das ergibt sich aus den §§ 17 a Abs. 2 Satz 3 GVG, 48 Abs. 1 ArbGG (vgl. auch BAG Urteil vom 26. März 1992 - 2 AZR 443/91 - AP Nr. 7 zu § 48 ArbGG). Auch fehlerhafte Verweisungsbeschlüsse sind grundsätzlich bindend. Ausnahmen kommen lediglich bei offensichtlich gesetzeswidriger Verweisung in Betracht, nämlich wenn der Verweisungsbeschluß jeder Rechtsgrundlage entbehrt, willkürlich gefaßt ist oder auf der Versagung rechtlichen Gehörs gegenüber einem Verfahrensbeteiligten beruht (vgl. etwa BAG Beschluß vom 17. Juli 1995 - 5 AS



8/95 - AP Nr. 33 zu § 2 ArbGG 1979, zu II 2 der Gründe, m.w.N.). Eine solche offensichtliche Gesetzeswidrigkeit ist im Streitfall nicht ersichtlich und wird auch von der Revision nicht geltend gemacht.

B. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Zahlung restlicher Vergütung für den Zeitraum August 1992 bis Dezember 1993.

I. Das Landesarbeitsgericht hat zur Begründung der Klageabweisung im wesentlichen ausgeführt, die Beklagte habe sich nicht im Annahmeverzug befunden. Zwischen den Parteien habe ab dem 26. August 1992 kein Arbeitsverhältnis mehr bestanden. Mit der Wahl zum Bürgermeister am 30. Mai 1990 habe für den Kläger ein Wahlarbeitsrechtsverhältnis im Sinne von § 38 Abs. 2 AGB-DDR bestanden. Ein weiteres vertragliches Anstellungsverhältnis sei zwischen den Parteien nicht zustande gekommen. Ein solches ergebe sich auch nicht aus dem Überleitungsvertrag vom 31. Mai/1. Juni 1990. Dieser habe abgesehen von der Auflösung des Arbeitsvertrags mit dem vorherigen Arbeitgeber mangels eigenständiger Regelungen nur deklaratorische Bedeutung. Das Wahlamtsverhältnis des Klägers sei durch die Abwahl seitens der Stadtverordnetenversammlung wirksam zum 26. August 1992 beendet worden; denn die Gemeindevertretung der Beklagten habe an diesem Tag mit der nach § 30 KommVerfG 1990 erforderlichen Mehrheit die Abberufung des Klägers beschlossen. Substantiierte Einwendungen gegen die Wirksamkeit des Beschlusses, den der Kläger nicht gesondert angegriffen habe, seien weder ersichtlich noch vorgetragen. Es komme nicht darauf an, daß die Vorschriften über die Abberufung im AGB-DDR schon vor der Abwahl



des Klägers außer Kraft getreten seien. Da neben dem Wahlamtsverhältnis ein zusätzliches eigenständiges Arbeitsverhältnis nicht zustande gekommen sei, habe es keiner gesonderten Kündigung bedurft.

II. Dem folgt der Senat im Ergebnis und in wesentlichen Teilen der Begründung.

1. Zum Zeitpunkt der Abwahl am 26. August 1992 bestand zwischen den Parteien allerdings kein Arbeitsverhältnis, sondern ein öffentlich-rechtliches Dienstverhältnis.

a) Unter der Geltung des KommVerfG 1990 stehen von der Gemeindevertretung gewählte Bürgermeister - jedenfalls ab dem 3. Oktober 1990 - in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Gemeinde. Das KommVerfG 1990 entspricht ersichtlich im Grundsatz den auf dem Prinzip der Selbstverwaltung beruhenden Gemeinde- und Landkreisordnungen der alten Bundesländer. Der Bürgermeister ist nicht wie unter der Geltung des Gesetzes über die örtlichen Volksvertretungen in der DDR vom 4. Juli 1985 (GBI. I S. 213 - GÖV) weisungsgebunden in die staatliche Verwaltung eingegliedert (vgl. § 62 GÖV). Vielmehr wird er von der frei gewählten Gemeindevertretung als Vertreter der Gemeinde gewählt und ist damit politisches Organ der Gemeinde (vgl. §§ 22 Abs. 1, 27 KommVerfG 1990). Diese kommunalverfassungsrechtliche Stellung des Bürgermeisters verbietet die Annahme, nach dem Inkrafttreten aller wesentlichen Bestimmungen des bundesdeutschen (öffentlichen und



privaten) Rechts am 3. Oktober 1990 könne weiterhin ein Arbeits(rechts)verhältnis bestehen. Die Begründung von Arbeitsrechtsverhältnissen durch Wahl entsprechend §§ 38 Abs. 2, 66 AGB-DDR vor dem Inkrafttreten des KommVerfG 1990 am 17. Mai 1990 beruhte auf einer völlig anderen Grundlage (vgl. Senatsurteil vom 18. Mai 1995 - 8 AZR 963/93 - AP Nr. 1 zu § 66 AGB-DDR = NZA 1996, 595, zu 1 a und b der Gründe).

b) Der Kläger wurde am 30. Mai 1990 unter der Geltung des KommVerfG 1990 zum Bürgermeister gewählt. Dem Überleitungsvertrag vom 31. Mai/1. Juni 1990 kommt zwischen den Parteien keine eigenständige Bedeutung zu. Er enthält insoweit, wie das Landesarbeitsgericht zu Recht ausgeführt hat, lediglich eine schriftliche Fixierung der Rechtslage nach der Wahl des Klägers ohne rechtsbegründende Regelung. Schon vor dem Inkrafttreten des KommVerfG 1990 war vorgesehen, daß das Arbeitsverhältnis des Bürgermeisters durch Wahl (§ 38 Abs. 2 AGB-DDR, § 7 Abs. 1 Buchst. f GÖV) und nicht etwa durch Überleitungsvertrag (§ 51 AGB-DDR) begründet wurde. Auch unter dem KommVerfG 1990 kommt das Dienstverhältnis durch die Wahl zustande. Es macht keinen Sinn und widerspricht der Stellung des Bürgermeisters, daneben noch ein Arbeitsverhältnis anzunehmen.

c) Soweit der Senat bisher über Ansprüche eines nach dem 16. Mai 1990 gewählten Bürgermeisters zu entscheiden hatte, ist er ebenfalls nicht von einem Arbeitsverhältnis ausgegangen (vgl. Urteil vom 18. Mai 1995, aaO, zu 2 der Gründe). Der Senat hat hier allgemein von einem "Beschäftigungsverhältnis" gesprochen,



ohne daß es auf die genaue Qualifizierung des Rechtsverhältnisses ankam. Im Streitfall kommt es jedoch gerade hierauf an, da zum Zeitpunkt der Abberufung des Klägers die Möglichkeit der Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Abwahl und Abberufung nach den §§ 62, 66 AGB-DDR nicht mehr bestand (siehe unten 2). Dagegen betraf das Senatsurteil vom 14. Dezember 1995 (- 8 AZR 380/94 - AP Nr. 2 zu § 19 BAT-O, zu II 2 b der Gründe) ebenso wie das Urteil des Sechsten Senats vom 18. Januar 1996 (- 6 AZR 325/95 - AP Nr. 3 zu § 19 BAT-O, zu I 2 a der Gründe) Arbeits(rechts)verhältnisse von (stellvertretenden) Bürgermeistern, die nach früherem Recht gewählt worden waren und vor dem 3. Oktober 1990 auschieden.

2. Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis des Bürgermeisters kann nach § 30 KommVerfG 1990 durch Beschluß der Gemeindevertretung beendet werden (Abberufung). Der Beschluß bedarf der Mehrheit von 2/3 aller Mitglieder der Gemeindevertretung. Eine "Kündigung" des Dienstverhältnisses ist daneben weder notwendig noch möglich. § 30 KommVerfG 1990 stellt jedenfalls nach dem Außerkrafttreten der §§ 62 bis 66 AGB-DDR (Einigungsvertrag Anlage II Kapitel VIII Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 1 Buchst. c) seit dem 1. Januar 1992 eine eigenständige und abschließende Regelung dar. Diese gilt nach der Anlage II Kapitel II Sachgebiet B Abschnitt I zum Einigungsvertrag unbefristet fort und behält auch ohne die Form- und Fristbestimmungen des AGB-DDR ihren Sinn. Ab dem 1. Januar 1992 kann die Unwirksamkeit eines Abberufungsbeschlusses nach § 30 KommVerfG 1990 demnach nur noch aus verwaltungs- und kommunalverfassungsrechtlichen Gründen folgen. Soweit



der Senat entschieden hat, daß die Arbeitsverhältnisse von thüringer Hochschullehrern seit dem 1. Januar 1992 nicht mehr durch Abberufung beendet werden können (Urteil vom 16. November 1995 - 8 AZR 864/93 - AP Nr. 54 zu Einigungsvertrag Anlage I Kap. XIX, auch zur Veröffentlichung in der Amtlichen Sammlung bestimmt, zu B der Gründe), liegt dem mit § 52 des Vorläufigen Thüringer Hochschulgesetzes eine andersartige Regelung zugrunde.

3. Die Abberufung des Klägers durch Beschluß der Gemeindevertretung vom 26. August 1992 gem. § 30 KommVerfG 1990 war wirksam. Die erforderliche Mehrheit war gegeben, die Formvorschriften wurden eingehalten. Wie das Landesarbeitsgericht zutreffend ausgeführt hat, sind substantiierte Einwendungen gegen die Wirksamkeit des Beschlusses, den der Kläger gerichtlich nicht gesondert angegriffen hat, weder vorgetragen noch ersichtlich. Eine "Abmahnung" und eine "Stellungnahme des Personalrats" waren entgegen der Auffassung des Klägers jedenfalls nicht erforderlich. Dessen Vortrag bezog sich im übrigen lediglich auf eine frühere Gemeinderatssitzung vom 5. August 1992, ohne daß ersichtlich ist, inwiefern sich etwaige Mängel auf den Beschluß vom 26. August 1992 auswirken könnten. Soweit der Kläger mit der Revision rügt, das Berufungsgericht hätte ihn auf die Erforderlichkeit weiteren Sachvortrags hinweisen müssen, ist seine Rüge unzulässig, weil er nicht dargelegt hat, was er auf eine entsprechende Frage oder einen Hinweis des Gerichts vorgetragen hätte (vgl. Germelmann/Matthes/Prütting, Arbeitsgerichtsgesetz, 2. Aufl., § 74 Rz 39, m.w.N.).



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



4. Da das Dienstverhältnis des Klägers im August 1992 wirksam beendet worden ist, stehen ihm die geltend gemachten Dienstbezüge als Bürgermeister nicht zu. Ob der Kläger einen Anspruch auf Übergangsgeld oder auf entsprechende Leistungen besitzt oder etwa wie ein Beamter auf Zeit im einstweiligen Ruhestand (vgl. § 3 Abs. 3 des Gesetzes zur vorläufigen Regelung des Beamtenrechts vom 8. August 1991) zu behandeln ist, ist nicht zu entscheiden. Derartige Ansprüche stellen sowohl als Erfüllungs- wie als Schadensersatzansprüche einen anderen Streitgegenstand dar, über den der Kläger keine Entscheidung begehrt hat.

C. Der Kläger hat gemäß § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Revision zu tragen.

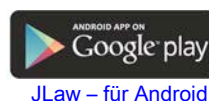
Ascheid

Dr. Wittek

Mikosch

Plenge

Hannig





JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)